Nieuwegein
GEMEENTEBLAD
Officiële uitgave van gemeente Nieuwegein.
Nr. 2199
13 januari 2016

Gemeente Nieuwegein; Ontheffingenbeleid winkeltijden

1. Inleiding

De Verordening winkeltijden Nieuwegein 2012 (hierna: de verordening) voorziet in een verruiming van gemeentelijke regels voor de zondags- en avondopenstelling door middel van een geclausuleerde algemene vrijstelling van de in artikel 2 vervatte verboden van de Winkeltijdenwet.

Daarnaast is het mogelijk om op aanvraag ontheffing te verkrijgen van de in artikel 2 van de wet vervatte verboden. In dit beleid worden de kaders voor de toepassing van het ontheffingenbeleid nader geduid.

2. Wettelijk kader

2.1 Algemene wet bestuursrecht

In artikel 1:3, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) wordt een beleidsregel als volgt gedefinieerd:

Een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan.

Met onderhavig beleid wordt aldus een kader gecreëerd waarin uiteengezet wordt hoe gebruik zal worden gemaakt van de aan het college gedelegeerde bevoegdheid om ontheffingen te verlenen ten aanzien van:

1. de belangenafweging gelet op de omstandigheden van het geval;
2. de vaststelling van de feiten;
3. de uitleg van de verordening, de Winkeltijdenwet en andere daarop betrekking hebbende wettelijke voorschriften.

Voorts wordt in titel 4.3 van de Awb een viertal algemene bepalingen ten aanzien van beleidsregels geregeld. Op grond van artikel 4:84 Awb heeft het college een inherente afwijkingsbevoegdheid. Deze bevoegdheid houdt in dat het college handelt overeenkomstig de beleidsregel, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.

2.2 Winkeltijdenwet

Het uitgangspunt voor de openstelling van bedrijven op zon- en feestdagen is neergelegd in artikel 2 van de Winkeltijdenwet. Daarin is opgenomen dat het verboden is een bedrijf geopend te hebben voor publiek op zondag, op de daarin genoemde feestdagen en op werkdagen voor 6.00 uur en na 22.00 uur. Artikel 3, eerste lid, van de Winkeltijdenwet biedt de gemeenteraad de mogelijkheid om bij verordening vrijstelling te verlenen van de in artikel 2 van de wet vervatte verboden. Tevens is het mogelijk dat de raad in de bij de verordening aangewezen gevallen aan het college de bevoegdheid delegeert om op verzoek ontheffing te verlenen van de in artikel 2 van de wet vervatte verboden.

De vrijstellingsbevoegdheid zoals geregeld was in artikel 4 van de wet is met de laatste wijziging op de wet met ingang van 1 juli 2013 vervallen. Op grond van dit artikel kon voorheen vrijstelling verleend worden van openstelling op zon- en feestdagen in geval van plotseling opkomende bijzondere omstandigheden.

2.3 De verordening

Het gemeentebestuur heeft besloten om het regime ten aanzien van koopdagen over de hele linie, dus voor alle bedrijven (winkels en ambulante handel: markten, standplaatsen) in Nieuwegein vrij te geven, in die zin dat winkeliers er zelf voor kunnen kiezen om op elke zondag (en niet uitgezonderde feestdagen) open te zijn. Het gemeentebestuur heeft deze vrijstelling wel enigszins geclausuleerd. De zondagsopenstelling (en gedurende bepaalde feestdagen) is beperkt in tijdsruimte. Bedrijven kunnen op zon- en feestdagen open zijn van 12.00 uur tot 19.00 uur (artikel 5 van de verordening). Deze openingstijden gelden voor alle branches.

3. Beleid

3.1 Uitgangspunten artikel 6 van de verordening (bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard)

In artikel 6 van de verordening wordt de ontheffing op de in artikel 2 van de wet vervatte verboden geregeld.

Artikel 6 luidt als volgt:

1. Het college kan op aanvraag ontheffing verlenen van de in artikel 2, van de Winkeltijdenwet vervatte verboden, voor zover deze betrekking hebben op zon- en feestdagen of werkdagen.

2. Een ontheffing kan worden verleend aan bedrijven gedurende een bepaalde periode van het jaar of bij bepaalde evenementen dan wel bij een andere plotseling opkomende bijzondere omstandigheid van tijdelijke aard.
2. Aan de ontheffing, bedoeld in het tweede lid, kan de beperking worden verbonden dat een ontheffing niet verleend kan worden tussen 02.00 uur en 06.00 uur.
3. De ontheffing kan worden geweigerd als de woon- en leefsituatie of de openbare orde in de omgeving van het bedrijf op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed door de openstelling van het bedrijf op basis van de ontheffing.

Dit beleid met betrekking tot de zon- en feestdagen en werkdagen voor bedrijven op grond van artikel 6 van de verordening omvat de volgende uitgangspunten:

a. Een ontheffing kan worden verleend aan bedrijven gedurende een bepaalde periode van het jaar;
b. dan wel bij bepaalde evenementen of;
c. een andere plotseling opkomende bijzondere omstandigheid van tijdelijke aard.

Het is overigens niet uitgesloten dat een ontheffing wordt aangevraagd voor een combinatie van deze drie mogelijkheden.

Een niet limitatieve opsomming van voorbeelden van dit soort gevallen:

- winkeliers/bedrijven die al dan niet via een winkeliersvereniging, een (gezamenlijke) aanvraag indienen voor een ontheffing voor een (gezamenlijke) activiteit al dan niet gecombineerd met een evenement (festival), of een overkoepelend thema bijvoorbeeld op een zaterdag, of op een andere werkdag;
- feestelijkheden; dit kan bijvoorbeeld blijken uit een integraal belevingenconcept, dat wil zeggen detailhandel, droge horeca en reguliere culturele activiteiten;
- Opening van een nieuwe winkelvestiging;
- Aantoonbare vestigingsjubilea van 1 jaar, 5 jaar of een veelvoud daarvan alsook 12½ jaar. Dit moet worden aangetoond door middel van het overleggen van een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel;

- Heropening na een omgevingsvergunningplichtige verbouwing waarbij de winkel tijdelijk voor het publiek gesloten is geweest;
- Aantoonbare presentatie nieuwe collectie in de autobranche;
- Landelijke campagne en reclameactie;
- Gamerelease/boekrelease in een winkel op een werkdag in een bepaalde periode van het jaar;
- Thema *Midnightshopping of* midzomernachtshoppenop een werkdag of eventueel op een zondag na 19.00 uur;
- Zondagsmarkten;

- Kerstmarkt of een andere themamarkt;
- Beurs, in die zin dat het om een voor het publiek toegankelijke besloten ruimte dient te gaan, waarin op basis van een bepaald thema gebruiksvoorwerpen worden uitgestald voor de verkoop aan particulieren met een tijdelijk karakter;
- Kunstateliers en galerieën.

In bovengenoemde individuele situaties dient te worden aangetoond dat in alle redelijkheid gesteld kan worden dat er sprake is van een gebeurtenis dan wel met het beleven of uiten van opvattingen of gevoelens, waaraan blijkens een breed gedragen mening van de bevolking of een bevolkingsgroep op landelijk dan wel op lokaal niveau, een feestelijke, gedenkwaardige betekenis moet worden gehecht. Het dient te gaan om een gebeurtenis die (diep) geworteld is in het maatschappelijk leven in Nieuwegein, dat deze als een bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard kan worden aangemerkt.

Voorts dient het te gaan om een feestelijkheid met als ondersteuning van de feestelijke gebeurtenis een winkelopenstelling/verkoopactie.

Bovendien kan het niet de bedoeling zijn dat met de aanvraag voor de ontheffing een algehele koopzondag wordt beoogd (zoals in LJN: BH0500).

Daarmee voldoen die situaties aan het in de rechtspraak ontwikkelde richtsnoer.

Ten aanzien van tentoonstellingen in kunstateliers en galeries dient nog het volgende te worden opgemerkt:

Kunstateliers en galeries zijn winkels maar hebben in de Winkeltijdenwet een speciale status, die voortkomt uit de oude Winkelsluitingswet en het daarop berustende Besluit gemeentelijke ontheffingen Winkelsluitingswet. In artikel 4 van dat landelijk geldende besluit was een afzonderlijke regeling opgenomen voor kunstateliers en galeries. Deze bepaling hield in dat burgemeester en wethouders ontheffing konden verlenen ten behoeve van het uitstallen van niet fabrieksmatig vervaardigde kunstvoorwerpen door of voor rekening van de vervaardiger daarvan, voor de zon- en feestdagen en de sluitingsuren op werkdagen. Bij het opstellen van de Winkeltijdenwet in 1996 is deze ontheffingsmogelijkheid niet meer expliciet overgenomen in het Vrijstellingsbesluit Winkeltijdenwet. De wet geeft hierin de gemeenten beleidsvrijheid. Met gebruikmaking van deze beleidsvrijheid kan de ontheffing verleend worden voor tentoonstellingen in kunstateliers en galeries. De achtergrond van deze bijzondere status van kunstateliers en galeries is dat de mogelijkheden voor kunstenaars om aan hun werk bekendheid te geven door middel van (verkoop)tentoonstellingen niet te zeer aan banden gelegd mag worden. Bovendien spelen concurrentieoverwegingen hier nauwelijks een rol, gezien het individuele karakter van de betrokken voorwerpen.

Opgemerkt wordt dat aan standplaatshouders tevens ontheffing kan worden verleend op grond van het artikel 6 lid 2 van de verordening. Verwacht wordt dat in de praktijk standplaatshouders ook een ontheffing zullen aanvragen om mee te kunnen liften bij verleende ontheffingen voor de voorbeelden van de hierboven aangehaalde activiteiten.

Markten vallen onder de Winkeltijdenwet, voor zover het georganiseerd wordt door een bedrijf of voor zover bedrijven deelnemen. Immers, artikel 2, tweede lid, van de Winkeltijdenwet bepaald dat de bedrijfsmatige ambulante handel ook onder de wet valt. Indien het gaat om markten waaraan uitsluitend particulieren (dus ook vanuit het particulier initiatief ontstaan) deelnemen, dan vallen deze markten buiten het bereik van de wet, omdat deze markten niet een bedrijfsmatig karakter dragen. Een zondagsmarkt georganiseerd door particulieren zonder een bedrijfsmatig karakter valt dus niet binnen reikwijdte en strekking van de wet. De praktijk zal uitwijzen wanneer er sprake is van een bedrijfsmatig karakter.

3.2 Jurisprudentie bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard

Het is niet altijd duidelijk wat onder het begrip “bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard” moet worden verstaan. Het is daarom niet verwonderlijk dat de rechter zich al meerdere malen over zaken heeft moeten buigen waar de invulling van dit begrip in het geding was. Hieronder volgt ter illustratie een weergave van een aantal uitspraken waarmee een afbakening wordt gegeven van de situaties waarin gebruik kan worden gemaakt van de ontheffingsmogelijkheid.

• **Voorzieningenrechter CBb, 28 oktober 2008, LJN: BG2147**

De ontheffingsmogelijkheid neergelegd in artikel 4, tweede lid, van de Winkeltijdenwet, is blijkens de wetsgeschiedenis in het leven geroepen als instrument voor de gemeentelijke overheid om maatwerk te leveren in individuele situaties, die minder in aanmerking komen om in algemene regels te worden opgenomen (kamerstukken II, 1994 1995, 24 226, nr. 3, p. 18).

Naar het oordeel van de voorzieningenrechter kan bij het hanteren van het begrip "bijzondere gelegenheden van tijdelijke aard" als grond voor het verlenen van ontheffing als richtsnoer in aanmerking worden genomen, dat een verband moet kunnen worden aangewezen met een gebeurtenis dan wel met het beleven of uiten van opvattingen of gevoelens, waaraan blijkens een breed gedragen mening van de bevolking of een bevolkingsgroep op landelijk dan wel op lokaal niveau, een feestelijke, gedenkwaardige betekenis moet worden gehecht.

In de uitspraak wordt gezegd dat de specialiteiten vleeswarenbeurs, de kerstspecialiteitenbeurs, de internationale dag der verdraagzaamheid, de Amerikaanse Doe vriendelijk dag, het Thais en Boeddhistisch Nieuwjaar, de Chinese dag van het kind, de Tsjechische Johannes Husdag, de Servische en Maleisische nationale feestdagen en de Braziliaanse Onafhankelijkheidsdag niet als zodanig kunnen worden aangemerkt.

• **Voorzieningenrechter CBb, 10 juni 2010, LJN: BM7901**

Koopzondagen ten behoeve van een grote zomeractie, herfstactie en Prinsjesdagactie zijn niet te beschouwen als bijzondere gelegenheden van tijdelijke aard, nu daaraan niet de vereiste feestelijke gedenkwaardige betekenis kan worden gehecht. De voorzieningenrechter overweegt dat indien een verkoopactie, hoe feestelijk ook, de enige aanleiding is voor een extra koopzondag daarmee geen bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard als bedoeld in de Winkeltijdenwet is gegeven.

• **CBb, 15 januari 2010, LJN: BK9731**

De ontheffing is verleend in verband met een sjoelfestijn dat op de bewuste zondag zal plaatsvinden. Dit sjoelfestijn is door de gemeente aangemerkt als feestelijkheid. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de gemeente daarmee een onjuiste toepassing heeft gegeven aan de verordening. In de onderhavige situatie is geen sprake van een ontheffing van de winkelsluiting ten behoeve van een feestelijkheid, maar eerder van een feestelijkheid om ontheffing van de winkelsluiting te verkrijgen. De bedoeling van de regeling in de verordening is dat voor festiviteiten die van bepaalde betekenis zijn, en waar mensen op afkomen, als ondersteuning van de festiviteiten een ontheffing kan worden verleend van het verbod van winkelopenstelling op zondag. Wanneer winkelopenstelling het doel is van de feestelijkheid, is daarvan geen sprake.

3.3 Ontheffings voorschriften artikel 6 van de verordening

Afhankelijk van de activiteit waarvoor de ontheffing wordt aangevraagd, kunnen aan de ontheffing voorschriften worden verbonden ter voorkoming van risico's voor de woon- en leefsituatie of de openbare orde in de omgeving van het bedrijf, indien gerechtvaardigd te verwachten valt dat de ontheffing deze omstandigheden op nadelige wijze beïnvloedt.

3. 4 Uitgangspunten artikel 8 van de verordening (n achtwinkel)

In artikel 8 van de verordening is opgenomen dat er een ontheffing kan worden verleend ten behoeve van een nachtwinkel. Een nachtwinkel wordt gedefinieerd als een winkel die bij ontheffing op grond van artikel 3 lid 2, van de wet iedere werkdag van 22.00 uur tot 06.00 uur is toegestaan om geopend te zijn.

Artikel 8 luidt als volgt:

1. Een ontheffing kan worden verleend ten behoeve van ten hoogste twee nachtwinkels, enkel in het stadscentrum, met dien verstande dat aan de ontheffing in ieder geval de beperking wordt verbonden dat uitsluitend of hoofdzakelijk eet- en drinkwaren wordt verkocht, met uitzondering van sterke drank als bedoeld in artikel 1, eerste lid van de Drank- en Horecawet.
2. De ontheffing kan worden geweigerd indien de woonsituatie of de leefsituatie, de veiligheid of de openbare orde in de omgeving van de winkel op ontoelaatbare wijze nadelig wordt beïnvloed door de openstelling van de winkel.

Een nachtwinkel (al dan niet gecombineerd met het concept avondwinkel) dient een positieve bijdrage te leveren aan het imago van Nieuwegein als voorzieningen stad binnen de regio Utrecht. Het college ziet een nachtwinkel als een stedelijke voorziening. Dit betekent dat een nachtwinkel niet thuishoort in de kleinere winkelcentra. In beginsel kan een nachtwinkel uitsluitend in het stadscentrum worden toegestaan. Het stadscentrumgebied wordt omsloten door de Noordstedeweg, Hollandse IJssel, Zuidstedeweg en A.C. Verhoefweg.

Een nachtwinkel zal mensen in avond- en nachturen aantrekken die specifiek voor die (avond- en) nachtwinkel komen. Dit betekent dat de nachtwinkel in een detailhandelscluster gelegen dient te zijn en dat in de autobereikbaarheid voorzien moet zijn. Aan de rand van het stadscentrum is dit het geval.

Er van uitgaande dat een nachtwinkel (al dan niet gecombineerd met een avondwinkel) een impact heeft op de openbare ruimte in het algemeen en de woon- en leefsituatie in het bijzonder, wordt het wenselijk geacht dat aan de ontheffingverlening stringente voorschriften worden verbonden. De raad heeft ervoor geopteerd dat ten hoogste 2 nachtwinkels in het stadscentrum worden toegestaan. Hieraan ligt de motivering ten grondslag dat gelet op de grootte van het centrum en het bevolkingsaantal van Nieuwegein de mogelijkheid tot het exploiteren van 2 nachtwinkels redelijk is. In grotere steden zoals Deventer (100.000 inwoners) worden maximaal vier avond- en nachtwinkels toegestaan en in Utrecht (meer dan 300.000 inwoners) worden maximaal twintig avond- en nachtwinkels toegestaan.

Een nachtwinkel kan eventueel eerder (dan bij een winkel die overdag en tot in de avond geopend is) een aantrekkingskracht hebben op criminele activiteiten. Hierbij wordt concreet gedacht aan (soft)drugshandel en geweldsdelicten. Bij de belangenafweging zal een risicoanalyse hierover gemaakt moeten worden.

3.5 Ontheffings voorschriften artikel 8 van de verordening

Naast het beperkende voorschrift dat de nachtwinkel uitsluitend of in hoofdzaak een levensmiddelenwinkel dient te zijn, gelden daarnaast de volgende voorschriften:

- Locatie: het betreffende winkelpand moet zijn gelegen aan een doorgaande weg (geen 30km zone) en aan de rand van het stadscentrum.
- Gemengde functies: het winkelpand moet liggen in een gebied met gemengde functies (zo min mogelijk overlast voor de woonfunctie);
- Parkeergelegenheid: er moet voldoende parkeergelegenheid bij of in de directe nabijheid van het winkelpand zijn;
- Een houder van een ontheffing voor een nachtwinkel voert op diens winkel uitdrukkelijk de term ‘nachtwinkel’.

Daarnaast kunnen er ook nog andere nadere voorschriften aan de ontheffing worden verbonden. Zo kan aan de ontheffing het voorschrift worden verbonden dat de winkel op zon- en feestdagen op nader te bepalen uren gesloten moet zijn. Tevens kunnen er voorschriften worden opgenomen in de ontheffing ter voorkoming van risico’s voor de woon- en leefsituatie of de openbare orde in de omgeving van het bedrijf, indien gerechtvaardigd te verwachten valt dat de ontheffing deze omstandigheden op nadelige wijze beïnvloedt.

3. 6 Jurisprudentie weigeringsgronden

Het spreekt voor zich dat een ontheffing kan worden geweigerd indien niet wordt voldaan aan de vereisten die gelden voor een ‘bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard’ (indien het een aanvraag op grond van artikel 6 van de verordening betreft) en aan de eisen die in de verordening en in dit beleidsstuk zijn gesteld ten aanzien van nachtwinkels (indien het een aanvraag op grond van artikel 8 van de verordening betreft).

Een ontheffing kan daarnaast ook worden geweigerd als *de woon- en leefsituatie* of *de openbare orde* in de omgeving van het bedrijf *op ontoelaatbare wijze nadelig* wordt beïnvloed door de openstelling van het bedrijf op basis van de ontheffing. In de rechtspraak zijn criteria te herleiden die relevant zijn voor de beleidsafweging hierover. Hieronder zijn ter illustratie enkele uitspraken van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) opgenomen ten aanzien van dergelijke weigeringsgronden. Hierbij wordt opgemerkt dat bij de toetsing van het beleid de laatste ontwikkelingen hieromtrent in jurisprudentie als leidraad zullen worden gehanteerd.

- **ECLI:NL:CBb:2006:AV1601 Datum uitspraak 27-01-2006**

Ingevolge de bepalingen van artikel 7, vierde lid en artikel 8, tweede lid, van de Winkeltijdenverordening kan verweerder een ontheffing weigeren indien de woon- en leefsituatie of de openbare orde in de omgeving van de winkel op zon- en feestdagen op ontoelaatbare wijze nadelig, en op werkdagen nadelig, wordt beïnvloed door de openstelling van de winkel. Desgevraagd heeft verweerder ter zitting verklaard dat de weigering niet is ingegeven door de locatie van de winkel als zodanig of door het assortiment van producten dat appellante in haar winkel verkoopt. Verweerder heeft voorts niet het standpunt betrokken dat de overlast voor de omgeving, die inherent is aan het exploiteren van een avondwinkel in dat pand, op zichzelf in dit geval in de weg zou staan aan het verlenen van een ontheffing. Verweerder heeft daarbij aangegeven dat indien een andere eigenaar deze winkel met hetzelfde assortiment zou exploiteren en een ontheffing zou aanvragen, deze naar alle waarschijnlijkheid de ontheffing zou krijgen, indien van die exploitant geen eerdere overtredingen bij verweerder bekend zijn. Het College stelt derhalve vast dat verweerder zijn weigering uitsluitend heeft doen steunen op het gedrag van appellante als winkelexploitant in het algemeen en op enkele klachten die bij verweerder zijn binnengekomen als gevolg van overtredingen van appellante van de reguliere winkeltijden en aldus op zijn vrees voor overtreding van de voorwaarden van een ontheffing en voor verschuiving van de overlast voor de omgeving naar nog latere uren.

Naar het oordeel van het College is het feit dat appellante de reguliere winkeltijden bij herhaling heeft overtreden, onvoldoende basis om aan te nemen dat zij, indien zij zou beschikken over een ontheffing voor de door haar gewenste ruimere openingstijden, ook die nieuwe, latere openingstijden zal overtreden. Daarbij neemt het College in aanmerking dat het op voorhand niet onaannemelijk is dat appellante, die heeft gesteld dat gezien de aard van haar bedrijf de latere openingstijden noodzakelijk zijn voor een economisch verantwoorde bedrijfsvoering, nadat haar ontheffing zal zijn verleend geen aanleiding meer zal zien de dan voor haar geldende sluitingstijden te negeren, tot behoud van haar bedrijf.

Verweerder heeft geen andere feiten en omstandigheden aangevoerd om zijn standpunt aannemelijk te maken, dat appellante in geval zij gebruik zou maken van een ontheffing voor overlast zou zorgen. Met name heeft verweerder geen feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit de conclusie kan worden getrokken dat in het onderhavige geval de woon- en leefsituatie of de openbare orde in de omgeving van de winkel van appellante op werkdagen op nadelige, en op zon- en feestdagen op ontoelaatbaar nadelige wijze zal worden beïnvloed.

Gezien het vorenstaande is het College van oordeel dat verweerder zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat uitsluitend het gedrag van appellante, met name de overtredingen van de reguliere winkeltijden, in samenhang bezien met de gedocumenteerde klachten rond deze overtredingen, aan het verlenen van een ontheffing in de weg staat. Hieruit volgt dat verweerder het bestreden besluit niet heeft doen steunen op een draagkrachtige motivering. Derhalve dient het beroep gegrond te worden verklaard en het besluit te worden vernietigd.

- **ECLI:NL:CBb:2005:AU5132Datum uitspraak 25-10-2005**

De vraag of verweerder zich ten tijde van het nemen van het bestreden besluit in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het verlenen van een ontheffing aan verzoekster de woon- en leefsituatie of de openbare orde in de omgeving van de winkel op nadelige, dan wel, op zon- en feestdagen, ontoelaatbaar nadelige wijze zal beïnvloeden, dient naar voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter bevestigend te worden beantwoord. Hiertoe overweegt de voorzieningenrechter dat niet in geschil is dat ook onder verantwoordelijkheid van verzoekster een aantal maal – laatstelijk op 9 juni 2005 – door de politie is geconstateerd dat de (reguliere) sluitingstijden zijn overtreden. Of en, zo ja, in welke mate C feitelijk bemoeienis heeft met de exploitatie van de winkel, kan derhalve verder in het midden worden gelaten. Eveneens staat voor de voorzieningenrechter voldoende vast, dat de klachten uit de directe omgeving van de winkel mede het gevolg zijn van het niet-naleven van de sluitingstijden. Hieraan kan

op zichzelf niet afdoen, dat er, blijkens de door verzoekster overgelegde lijst met handtekeningen, ook buurtbewoners zijn die geen overlast ondervinden vanwege de winkel. Naar voorlopig oordeel heeft verweerder, gelet op de bedoelde samenhang tussen de klachten en het overtreden van de sluitingstijden, ten tijde van het nemen van het bestreden besluit, op goede gronden kunnen vrezen voor een (ontoelaatbaar) nadelige invloed van de gevraagde ontheffing op de woon- en leefsituatie ter plaatse. Voor zover verzoekster van mening is dat de gebeurtenissen uit het verleden haar thans niet meer zouden mogen worden tegengeworpen, overweegt de voorzieningenrechter dat verzoekster een nieuwe aanvraag om ontheffing kan indienen. Zoals ter zitting is verklaard, zal verweerder bij de beoordeling daarvan rekening houden met de periode die sinds 9 juni 2005 is verstreken, waarin geen overtredingen zijn geconstateerd en van welke periode niet zonder meer kan worden ontkend dat die alsdan niet als relevant moet worden aangemerkt voor de vraag of sprake is van een gegronde vrees voor een ontoelaatbaar nadelige invloed op de woon- en leefomgeving.

Het voorgaande leidt de voorzieningenrechter tot de conclusie dat het bestreden besluit in de bodemprocedure in stand zal kunnen blijven.

- **ECLI:NL:CBb:2011:BP3265Datum uitspraak 21-01-2011**

Het College is van oordeel dat burgemeester en wethouders de door hen gestelde parkeerproblemen en problemen met hangjongeren onvoldoende met feitelijke gegevens hebben onderbouwd om daarop de weigering van de ontheffing te kunnen baseren.

Burgemeester en wethouders hebben ter zitting ook erkend dat parkeerproblemen slechts zelden zullen voorkomen en dat er inmiddels geen problemen met hangjongeren meer zijn.

Ter zitting hebben burgemeester en wethouders gesteld dat de belangrijkste reden voor de weigering is de overlast door verkeer van en naar de supermarkt. Zij hebben echter niet onderbouwd dat de verkeerstoename op zondag van een zodanige omvang zal zijn, dat daardoor de woon- en leefsituatie in de omgeving van de winkel ontoelaatbaar nadelig wordt beïnvloed. Feitelijke (onderzoeks)gegevens die de ontoelaatbare nadelige gevolgen kunnen staven, ontbreken. Het betoog van burgemeester en wethouders dat elke verkeerstoename op de zondag een ontoelaatbaar nadelige invloed voor de woon- en leefsituatie vormt, en dat zij willen vasthouden aan de zondagsrust daargelaten de algemeen geldende koopzondagen is geen voldoende onderbouwing. Daarmee gaan verweerders voorbij aan het feit dat niet elke verkeerstoename een ontoelaatbare nadelige beïnvloeding van de woon- en leefsituatie in de omgeving van de winkel teweegbrengt.

Per geval zal gekeken moeten worden welke toename te verwachten is, welke gevolgen deze toename voor de omgeving van de winkel zal hebben en hoe ernstig deze gevolgen voor de omgeving zijn. Voor de zondagsrust geldt dat een zondagopenstelling weliswaar afbreuk doet aan de zondagsrust, maar ook dat de gemeenteraad, als bevoegde gemeentelijke wetgever, in de Verordening winkeltijden Schagen de mogelijkheid heeft geopend om op zondag ontheffing te verlenen. Dat in aanmerking nemend, valt niet zonder meer in te zien dat het enkele feit dat de zondagsrust wordt verstoord met zich brengt dat sprake is van een ontoelaatbare nadelige beïnvloeding van de woon- en leefsituatie ter plekke. De ter zitting door verweerders uitgesproken verwachting dat omwonenden vanwege de verkeerstoename bezwaar zullen hebben tegen de zondagopenstelling, hebben burgemeester en wethouders niet onderbouwd. Deze verwachting wordt ook tegengesproken door Albert Heijn, op grond van het eigen onderzoek door de filiaalmanager onder diezelfde omwonenden, waaruit naar voren kwam dat vrijwel niemand bezwaar had.

De conclusie is dat het bestreden besluit niet berust op een deugdelijke motivering. Het bestreden besluit is daarom in strijd met artikel 7:12, eerste lid, in samenhang gelezen met artikel 7:13, zevende lid, van de Algemene wet bestuursrecht. Het beroep is gegrond. Het bestreden besluit dient te worden vernietigd. Het College zal burgemeester en wethouders opdracht geven opnieuw op het bezwaar te beslissen.

3. 7 I ntrekkings- en weigeringsgronden

Binnen het kader van de jurisprudentie van de CBb worden de volgende voorbeelden als leidraad gehanteerd:

Intrekking

- (structurele) overtreding van de ontheffingsuren of andere voorschriften uit de ontheffing;
- Klachten van omwonenden;
- Geluidsoverlast;
- Parkeer- of verkeersoverlast;
- Aantasting openbare orde, de veiligheid of het woon- en leefsituatie ter plaatse.

Daarnaast gelden op grond van artikel 1:6 van de Apv nog de volgende intrekkingsgronden:

- Ter verkrijging van de ontheffing onjuiste of onvolledige gegevens zijn verstrekt;
- verandering van omstandigheden of inzichten dit naar hun oordeel noodzakelijk maken in het belang van de belangen ter bescherming waarvan de ontheffing is vereist;
- aan de ontheffing verbonden voorschriften en beperkingen niet zijn of worden nagekomen;
- van de ontheffing geen gebruik wordt gemaakt binnen een daarbij gestelde termijn dan wel, bij het ontbreken van een gestelde termijn, binnen een redelijke termijn;
- de houder dit verzoekt.

Weigering :

- Er valt redelijkerwijs te verwachten dat er overtreding van de ontheffingsuren zal plaatsvinden, dan wel het tijdstip waarop de ontheffing wordt verzocht is strijdig met andere activiteiten of belangen;
- De activiteit waarvoor ontheffing wordt gevraagd zal te veel geluidsoverlast te weeg brengen;
- Er is onvoldoende parkeervoorziening;
- De woon- en leefsituatie wordt op een onevenredige wijze aangetast.
- In het belang van de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid en/of in het kader van de bescherming van het milieu (artikel 1:8 Apv).

Indien er redelijkerwijs te verwachten risico's zijn waarvan het vermoeden groot is dat met het opleggen van voorschriften deze risico's niet beheersbaar kunnen worden gemaakt, zal, gelet op de alle aan de orde zijnde belangen, een ontheffing kunnen worden geweigerd of ingetrokken.

3.8 Overdracht van de ontheffing

Artikel 3 van de verordening bindt de overdracht van de ontheffing aan de toestemming van het college. Een dergelijk verzoek dient schriftelijk ingediend te worden. Zonder toestemming van het college kan derhalve niet zonder meer gebruik worden gemaakt van een ontheffing na een overdracht.

Als het bijvoorbeeld gaat om overname van een winkelpand of bedrijf naar een andere rechtspersoon, moet het college kunnen toetsen of de ontheffing in stand kan blijven of dat er eventueel andere voorschriften aan de ontheffing moeten worden verbonden. Dit hangt van de feiten en omstandigheden van het specifieke geval af. Er kan immers sprake zijn van een heel ander soort winkel dan voorheen.

4. Aanvraag o ntheffing

De ontheffing wordt op aanvraag verleend. Een aanvraag wordt schriftelijk ingediend bij het college van burgemeester en wethouders, ter attentie van het team Vergunningen van de Stadswinkel per adres: Postbus 1, 3430 AA Nieuwegein.

Een aanvraag dient te allen tijde duidelijk gemotiveerd te worden. Bij een aanvraag gebaseerd op artikel 6 van de verordening (bijzondere gelegenheid van tijdelijke aard) dient in ieder geval gemotiveerd te worden:

- om welke activiteit of gebeurtenis het gaat waarvoor ontheffing wordt aangevraagd. Zo nodig onderbouwt met foto's, flyers, schetsen etc.;
- wanneer (tijdstip, tijdvak) de activiteit/gebeurtenis gepland wordt;
- of er sprake is van meerdere gebeurtenissen/activiteiten die al dan niet eenmalig (en gelijktijdig) plaatsvinden;

- indien er risico's voor woon- en leefmilieu of openbare orde redelijkerwijs te verwachten zijn, welke maatregelen de aanvrager zelf daartoe bereid is te nemen om die risico's te voorkomen/beperken;

Bij een aanvraag gebaseerd op artikel 8 van de verordening (nachtwinkel) dient in ieder geval gemotiveerd te worden:

- op welke tijdstippen de nachtwinkel geopend gewenst wordt;
- wat voor producten in de nachtwinkel zullen worden verkocht;
- wat de beoogde locatie van de nachtwinkel is en waarom;
- indien er risico's voor woon- en leefmilieu of openbare orde redelijkerwijs te verwachten zijn, welke maatregelen de aanvrager zelf daartoe neemt om die risico's te voorkomen/beperken;
- welke ervaring de aanvrager heeft ten aanzien van het exploiteren van een nachtwinkel.

5 . Overgangs recht

In artikel II van de verordening is het overgangsrecht geregeld. De essentie daarvan is dat ontheffingen die verleend zijn voor de laatste wijziging van de verordening, rechtsgeldig blijven, met dien verstande dat indien een ontheffing voor bepaalde tijd is verleend deze van rechtswege (wanneer de termijn waarbinnen de ontheffing is verleend is verlopen) ophoudt te bestaan.